



JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVOS DEL CIRCUITO
DE CARTAGENA

EDICTO No. 011

LA SUSCRITA SECRETARIA DEL JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA POR MEDIO DEL PRESENTE EDICTO NOTIFICA A LAS PARTES DE LA SENTENCIA PROFERIDA DENTRO DEL EXPEDIENTE No. 13001-33-33-000-2012-00017-00

CLASE DE ACCIÓN : ACCIÓN POPULAR
RADICACIÓN : 13001-33-33-000-2013-00017-00
DEMANDANTE : ALEXANDER CAMPO FIGUERO
DEMANDADO : MUNICIPIO DE TURBACO
FECHA DE LA PROVIDENCIA : 11 DE JUNIO DE 2013

EL PRESENTE EDICTO ELECTRONICO SE FIJA EN LOS MEDIOS INFORMATIVOS DE LA RAMA JUDICIAL Y EN UN LUGAR PUBLICO Y VISIBLE DE LA OFICINA DE APOYO Y SERVICIO DE LOS JUZGADO ADMINISTRATIVOS POR EL TERMINO DE TRES (3) DIAS, HOY VIERNES VEINTIUNO (21) DE JUNIO DEL DOS MIL TRECE (2013) A LAS OCHO DE LA MAÑANA (8:00 A.M).

DESEJACIÓ: EL ANTERIOR EDICTO SE DESFIJARA EL MARTES VEINTICINCO (25) DE JUNIO DEL DOS MIL TRECE (2013) A LAS CINCO DE LA TARDE (5:00 P.M.)

Yadira E. Arrieta Lozano
YADIRA E. ARRIETA LOZANO
SECRETARIA



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Cartagena de Indias D. T. y C., Junio 17 de Dos mil Trece (2013)

CLASE DE ACCION POPULAR
ACCIONANTE ALEXANDER CAMPO FIGUEROA
ACCIONADO MUNICIPIO DE TURBACO- BOLIVAR
EXPEDIENTE 13-001-3333-008-2012-017

Procede el Juzgado a dictar sentencia de la ACCION POPULAR presentada por ALEXANDER CAMPO FIGUEROA, en aras de proteger los derechos Colectivos a la protección del erario público y la moralidad administrativa.

El apoderado de la parte actora, solicitó que en el presente proceso se hicieran las siguientes:

I. PRETENSIONES

Primera. Que se tutela a los habitantes del Municipio de Turbaco, los derechos Colectivos al patrimonio público y a la moralidad administrativa.

Segunda. Que se proteja a los habitantes del Municipio de Turbaco de los efectos de todos los actos que conllevaron a la escogencia del Socio estratégico y los actos posteriores al mismo, inclusive el DOCUMENTO PRIVADO donde se creó la nueva empresa de economía mixta, entre el Municipio de Turbaco y la sociedad CIRA S.A., dado que los mismos lesionan LOS DERECHOS COLECTIVOS A LA MORALIDAD ADMINISTRATIVA Y EL ERARIO PUBLICO, conforme a lo expuesto en los hechos y consideraciones de la presente acción.

II. HECHOS

El accionante expone los hechos de la siguiente manera:

La Secretaria de Transporte y Tránsito del Municipio de Turbaco cuenta con más de dieciséis mil (16.000) vehículos radicados, entre motos y carros de servicio público y particular; lo que genera impuestos por \$100.000.000 de pesos mensuales, o sea \$1.200.000.000 anuales, siendo la única entidad municipal que le produce dividendos al Municipio de Turbaco.

La alcaldía en vez de fortalecer la entidad, lo que decide es privatizar el Tránsito de Turbaco, tal como lo había hecho con otras entidades, para lo cual se presente proyecto al Concejo Municipal quien lo aprueba mediante Acuerdo No. 002 de 26 de abril de 2011, siendo sancionado por el señor MIGUEL ARNELO LOZANO, el día 29 de abril de 2011. En el mismo se le faculta para la constitución de una SOCIEDAD DE ECONOMIA MIXTA acorde con la normatividad que para ese caso corresponde.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

No obstante al momento de presentar el proyecto de acuerdo el señor Alcalde no contaba con un Análisis o Evaluación de conveniencia de realizar o no la empresa de Economía Mixta, fue sólo posterior la presentación del proyecto de acuerdo que se contrató el Estudio Demostrativo o Evaluación de Conveniencia para la creación de la empresa de Economía Mixta.

El señor alcalde, sin tener facultad para ello, dentro del pliego de condiciones ordenó ofrecer a la Persona Natural o Jurídica que se asociara con el Municipio y pagara el 50% del capital suscrito o sea, mil millones de pesos, se quedaría con el 80% del capital de la sociedad, obsérvese el regalo que hizo el Señor Alcalde MIGUEL ARNEDO LOZANO, en contra de su deber de salvaguardar los dineros del erario público.

Por otro lado, aparte de escoger mal el proceso de selección para realizar la contratación, lo hizo por Licitación Pública en vez de Concurso de Méritos, la publicación no se efectuó a través del SECOP sino de la página web del municipio, además que el todo el trámite licitatorio se realizó en sólo veinte días, si se contaba con ocho meses para ello.

Dentro del anómalo proceso de contratación, el 21 de junio de 2011 el señor Alcalde de entonces MIGUEL ARNEDO LOZANO, modificó el pliego de condiciones con una nota marginal, y sin que se hiciera la respectiva publicación, como era su obligación.

El comité evaluador quedó integrado por trabajadores de la Alcaldía y encabezado por el Secretario de Tránsito de Turbaco, lo cual supone, para el accionante, falta de independencia para escoger el socio estratégico que manera dicha dependencia.

Sólo llegó una propuesta de la empresa denominada "CIRA S.A." o Compañía Integral de Recuperación de Activos S.A., empresa ésta dedicada según el certificado de cámara de comercio, a la prestación de Servicios Eléctricos, Agrícolas, Industriales y Comercial y otros con domicilio en la ciudad de Barranquilla. El 30 de junio de 2011 se reúne el Comité Evaluador y dicha empresa es escogida, y el 7 de julio de 2011 se le adjudica el contrato, sin que poseyera experiencia alguna en el ramo de Tránsito y Transporte y sin poseer los recursos económicos con los cuales se comprometió.

Mediante Documento Privado, y no público, o sea mediante escritura pública, se constituye la EMPRESA DE ECONOMÍA MIXTA entre el Municipio de Turbaco, en cabeza de Ex Alcalde MIGUEL DARÍO ARNEDO LOZANO y la Empresa Cira S.A., representada por el señor JULIO ALFONSO VALLEJO LOPEZ, denominada "EMPRESA DE TRANSITO Y TRANSPORTE DE TURBACO SAS EMPRESAS DE ECONOMÍA MIXTA, la cual fue registrada tanto en la DIAN como en la CAMARA DE COMERCIO DE CARTAGENA.

El capital de la Sociedad es de \$2.000.000.000.co, de los cuales la Sociedad CIRA S.A., debía aportar la mitad y se ganaba el 80% del total del capital, de los cuales pagaría \$500.000.000.co y el resto en cuotas mensuales durante dos años. Nada se ha cumplido.

En la actualidad el Tránsito de Turbaco, aun no se ha entregado físicamente a la nueva empresa, y es algo a lo que se opone la comunidad turbaquera; ya que como se ha



REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

visto se ha actuado sin respecto a los principios de legalidad y contra del Erario Público, y poniendo entre dicho la Moralidad Pública.

III. DERECHOS COLECTIVOS PRESUNTAMENTE VULNERADOS

La parte actora enuncia como derecho colectivo amenazado o violado, el erario público y la moralidad administrativa y con el fin de que sean protegidos los derechos constitucionales colectivos de los habitantes del Municipio de Turbaco- Bolívar, por la entrega irregular de la Oficina de Transporte y Tránsito a un particular.

IV. TRAMITE DEL PROCESO

La demanda fue presentada el día 16 de julio de 2012, siendo inadmitida inicialmente, por lo que una vez efectuada las correcciones solicitadas, se procedió a su admisión el 2 de agosto de 2012.

Se realizó la publicación ordenada en el auto de admisión en el Diario El Universal del 16 de agosto de 2012. Posteriormente el 11 de diciembre de 2012, se realizó la audiencia de pacto de cumplimiento, la cual se declaró fallida como consecuencia de no existir ánimo para la formulación de un proyecto de pacto de cumplimiento, dando de esa manera aplicación a lo dispuesto en el art. 27 de la ley 472 de 1998.

Posteriormente por auto de calenda 12 de diciembre de 2012, se procedió a abrir a pruebas la presente actuación, decretándose la solicitada por la parte accionante.

Por auto de fecha 13 de marzo de 2013, se corrió traslado a las partes, por el término común de cinco (5) días para que aleguen de conclusión.

Entra al Despacho para dictar sentencia el día 20 de mayo de 2013.

V. RAZONES DE LA DEFENSA

ALCALDÍA MUNICIPAL DE TURBACO

Se opone a todas y cada una de las declaraciones y condenas solicitadas en la presente acción popular, por no tener fundamento de hecho ni de derecho para obtener una sentencia favorable a sus peticiones.

Señala que el marco normativo que regenta el tema de Servicio Público de Tránsito y Transporte en Colombia, así como la validez jurídica que adquiere dentro del ordenamiento colombiano la posibilidad de su prestación indirecta a través de la construcción de una sociedad de economía mixta, previo los requisitos y procedimientos legales, entre ellos, la respectiva autorización por parte de los Concejos Municipales en el caso de los municipios, se tiene demostrado entonces que en el presente caso no se han vulnerado las reglas y procedimientos que el ordenamiento prevé para efector de prestar éste servicio público.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

En este caso no es posible considerar vulnerado el derecho colectivo a la moralidad administrativa, por carecer de fundamentos y de soportes constitucionales y legales que deben estar contenidos en pruebas debidas y oportunamente aportadas al proceso por la parte demandada.

En el mismo sentido debe ser resuelta respecto al derecho colectivo de defensa del erario público, ya en el caso concreto, esto es la supuesta debida escogencia del socio estratégico en la Convocatoria Pública No. 001 de 2011 y la constitución, mediante documento privado, de la Sociedad de Economía Mixta entre el Municipio de Turbaco y la Sociedad Compañía Integral de Recuperación de Activos Cira S.A. para apoyar las actividades que le corresponde ejercer a la entidad territorial como autoridad de tránsito, es preciso indicar que tal situación no obedece a una situación improvisada, sino que por el contrario, a la misma medio un estudio, presentado al Concejo Municipal de Turbaco.

EXCEPCIONES DE LA DEFENSA

Improcedencia de la Acción Popular contra actos administrativos y contrato estatales por inexistencia de los presupuestos establecidos jurisprudencialmente.

Si bien al interior del Consejo de Estado y la doctrina administrativa en algún momento, se prohió la tesis garantista, según la cual, resulta viable anular actos administrativos y contratos estatales en sede acción popular, lo cierto es que dicha postura hoy en día no tiene validez jurídica en ocasión al Nuevo CPACA (Ley 1437 de 2011) pues dicho estatuto prohíbe ese tipo de mandatos judiciales.

Ahora bien, como quiera que en la ley 1437 de 2011, el Juez Popular si puede conocer de acciones en las que se enjuicien contratos y actos administrativos, en todo caso, es de relieve precisar que aún se encuentra vigentes los linderos operacionales que la Jurisprudencia del CONSEJO DE ESTADO ha trazado sobre el particular, entre los cuales se destacan: i) Que se encuentre acreditado efectivamente en el expediente- sin asomo de duda- que se viole o amenace violar un derecho o interés colectivo definitivo dentro del ordenamiento jurídico colombiano; ii) Que la medida judicial a adoptar (distinta a la nulidad, ineficacia o suspensión indefinida) sea absolutamente necesaria, proporcional y razonable para la protección de los derechos o intereses colectivos conculcados, y a pesar de que el Juez no pueda dar la orden de anular, deben estar plenamente probado dentro de la acción popular la existencia de una causal de nulidad absoluta del acto administrativo o del contrato estatal; iii) Que se garantice los derechos procesales sustanciales a los afectados con la decisión, es decir, con el fin de garantizar los derechos fundamentales al debido proceso (art. 29 C.P.), defensa, contradicción y demás garantías adscritas; iv) Que en el evento de adoptarse una decisión distinta a la nulidad, ineficacia o suspensión indefinida) respecto de alguna actuación administrativa de carácter ordinario por coexistir ambas acciones, se condicione o delimite el fallo en sede popular a los efectos jurídicos del estudio de validez a la acción ordinaria; v) La imposibilidad de reconocimiento en sede popular de situaciones jurídicas individuales o concretas bajo un carácter resarcitorio, salvo en los casos que se haya causado daño a un derecho o interés colectivo a favor de la entidad pública no culpable que los tenga a su cargo; vi) Que en casos de lagunas normativas que hagan necesaria una remisión o integración normativa del Estatuto de Contratación



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Pública con otras disposiciones, es menester que el juez popular realice un juicio de ponderación judicial en caso particular, especialmente en aquellos que desarrollen, colisiones y conflictos normativo.

En el presente caso, varios de los anteriores presupuestos se encuentran ausentes, principalmente los básicos en este tipo de estudios. Por ejemplo: i) tal como se ha probado, no se está violando o amenazando violar un derecho o interés colectivo definitivo dentro del ordenamiento jurídico colombiano; ii) no se encuentra plenamente probado dentro de la acción popular la existencia de una causal que vicie el proceso de Convocatoria Pública No. 001-2011 y los actos posteriores al mismo; por tanto, no habiéndose cumplido ninguno de los mismos, se encuentra que la citada acción no se encuentra llamada a prosperar.

Con fundamento en los anteriores argumentos, solicita se declare la ausencia de vulneración de los derechos e intereses colectivos enunciados en la acción popular presentada, se excluya de total responsabilidad judicial al MUNICIPIO DE TURBACO, así como la inexistencia de violación de las normas legales que fundamentan el proceso de Convocatoria Pública y actos posteriores, incluyendo el documento privado de constitución de la Sociedad de Economía Mixta entre el Municipio y la Sociedad Cira S.A., y como consecuencia directa de lo anterior, se desestimen todas y cada una de las pretensiones de la demanda formulada, y se condene en costas al accionante por impetrarse la presente acción en forma temeraria.

VI. ALEGATOS DE CONCLUSION

ACCIONANTE

No presentó alegatos de conclusión.

ACCIONADA: ALCALDÍA MUNICIPAL DE TURBACO

No se demostró en el período probatorio practicado la supuesta violación de los derechos colectivos. No se logró probar en el período probatorio practicado que la figura jurídica cuestionada haya causado detrimento al patrimonio público de ente territorial y mucho menos que se haya atentado contra la moralidad administrativa, máxime cuando- tal y como se ha expuesto claramente en los documentos que obran como prueba en el expediente-, así como en la contestación de la demanda, el soporte jurídico legal que conllevó al ente territorial a realizar la Convocatoria Pública No. 001 de 2011 y posteriormente a la constituir la sociedad en comento.

Consideraciones Jurídicas para desestimar las pretensiones del Accionante. Como ya se dijo en la contestación de la demanda no resulta viable anular actos administrativos y contratos estatales en sede acción popular, además que cuando la jurisprudencia así lo permite ha señala una serie de condiciones que en el presente caso, esas condiciones se encuentran ausentes, principalmente los básicos en este tipo de estudios. Por ejemplo: i) tal como se ha probado, no se está violando o amenazando violar un derecho o interés colectivo definitivo dentro del ordenamiento jurídico colombiano; ii) no se encuentra plenamente probado dentro de la acción popular la



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

existencia de una causal que vicie el proceso de Convocatoria Pública No. 001-2011 y los actos posteriores al mismo; por tanto, no habiéndose cumplido ninguno de los mismos, se encuentra que la citada acción no se encuentra llamada a prosperar.

En este momento es importante traer a colación lo señalado por la Corte Constitucional al momento de analizar la exequibilidad del artículo 144 del CPACA, en la Sentencia C-644 de 2011, que al respecto señaló que *el juez de "la acción popular no puede decidir sobre la anulación de los actos administrativos y contratos estatales, en nada afecta el carácter principal o autónomo y no subsidiario de la acción"*.

Por lo que la intervención del Juez Administrativo en su rol de Juez Constitucional, no puede ir en contravía a lo expuesto anteriormente, ya que alteraría las condiciones normales de existencia del contrato estatal, cuestión que debe ser ampliamente debatida ante el Juez Administrativo en pleno goce de su investidura a través de las acciones ordinarias.

Por lo tanto se solicita se declare la ausencia de vulneración de los derechos e intereses colectivos enunciados en la acción popular presentada, se excluya de total responsabilidad judicial al Municipio de Turbaco, así como la inexistencia de violación de las normas legales que fundamentan el proceso de Convocatoria Pública, incluyendo el documento privado de constitución de la Sociedad de Economía Mixta entre el Municipio y la Sociedad Cira S.A., y como consecuencia directa de lo anterior se desestimen todas y cada una de las pretensiones de la demanda formulada, y se condene en costas al accionante por impetrarse la presente acción en forma temeraria.

CONCEPTO DEL AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Ministerio Público se abstuvo de presentar concepto dentro de esta acción popular.

VII. CONSIDERACIONES

No existiendo causal de nulidad que invalide lo actuado, procede el despacho a pronunciarse de fondo sobre el asunto sometido a control judicial.

PLANTEAMIENTO PROBLEMA JURÍDICO

Establecer si existe vulneración al derecho colectivo de moralidad administrativa y detrimento al erario público del Municipio de Turbaco, por la creación de una empresa de economía mixta para asumir funciones y facultades de la autoridad de tránsito en el dicho Municipio.

TESIS DEL DESPACHO

El Consejo de Estado ha venido sosteniendo, que los actos administrativos, como expresión de la acción de las autoridades públicas pueden originar violación de derechos colectivos, y cuando eso se confirma su ejecución puede ser interrumpida



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

para proteger dichos derechos, dado que el pronunciamiento acerca de la nulidad de tales actos sólo puede ser emitido por el juez administrativo competente.

Ese mismo Alto Tribunal, indica que la Acción Popular no fue diseñada por el legislador como mecanismo a través del cual juez competente pueda decretar la anulación de un acto administrativo o contrato estatal, pues su función no es igual a la del juez administrativo cuando decide un conflicto entre el Estado y un particular de manera que concluya si un contrato o acto está afectado de alguna causal de nulidad

En síntesis, no es posible en los actuales momentos, por prohibición legal (artículo 144 de la Ley 1437 de 2011), decretar la anulación de un acto administrativo o contrato estatal, en ejercicio de la Acción Popular.

Asimismo, tampoco sería posible su modificación o adición, por cuanto, es claro que la intervención del Juez Administrativo en su rol de Juez Constitucional, alteraría las condiciones normales de existencia del acto administrativo y/o contrato estatal, cuestión que debe ser ampliamente debatida ante el Juez Administrativo en pleno goce de su investidura a través de las acciones ordinarias, pero en modo alguno al desatar conflictos en los cuales se encuentren en juego derechos colectivos.

En el presente caso, resulta claro para esta Judicatura, la ausencia de violación o amenaza latente de falsos derechos colectivos, pues lo que se desprende de las pruebas arrojadas, son la existencia de varios actos administrativos expedidos con la formalidad legal, situación que impide al Juez entrar a analizar su legalidad, y muchos menos contemplar la posibilidad de anularlos, pues fueron expedidos basados en el principio de autonomía de la voluntad y gozan de legalidad, pudiendo ser ventilada tal controversia ejerciendo el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho o de simple nulidad, según el caso. Aparte de ello, no ha habido entrega material hasta la fecha, casi dos años después a la sociedad de economía mixta denominada "EMPRESA DE TRANSITO Y TRANSPORTE DE TURBACO SAS EMPRESAS DE ECONOMIA MIXTA", de las funciones de tránsito y transporte ni de dinero alguno; por lo que no existe urgencia y/o necesidad de adoptar medidas necesarias para hacer cesar la amenaza o vulneración de los derechos colectivos que se indican violados.

Por lado, el actor no ha cumplido con su carga probatoria, que conduzcan a inferir que existe una amenaza o vulneración de los derechos colectivos de la moralidad administrativa y protección del erario público, ya sólo se ha limitado a esbozar que se ha amañado el proceso licitatorio para la escogencia del socio estratégico y a razones de ilegalidad, no precisando el aspecto en el cual radica la transgresión a ese principio, endilgando, se reitera, razones propias de vulneración y no de ilegalidad. Razones suficientes para negar las pretensiones de la presente demanda.

A las anteriores conclusiones se llegaron teniendo en cuenta las siguientes consideraciones:

PROCEDENCIA DE LA ACCION POPULAR

Las acciones populares fueron creadas por el artículo 88 la de la Constitución Política de Colombia, desarrolladas por la ley 472 de 1998 Estas acciones están orientadas a



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

garantizar la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos. Las acciones populares se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible, puede ejercerla cualquier persona natural o jurídica.

Algunos Derechos e Intereses Colectivos son:

- a. *El goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias;*
- b. **La moralidad Administrativa (la que deben observar los funcionarios públicos en todas sus actuaciones);**
- c. *La existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. La conservación de las especies animales y vegetales, la protección de áreas de especial importancia ecológica, de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas, así como los demás intereses de la comunidad relacionados con la preservación y restauración del medio ambiente;*
- d. *El goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público;*
- e. **La defensa del patrimonio público;**
- f. *La defensa del patrimonio cultural de la nación;*
- g. *La seguridad y salubridad pública;*
- h. *La libre competencia económica;*
- i. *El acceso a los servidores públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna;*
- j. *La prohibición de la fabricación, importación, posesión, uso de armas químicas, biológicas y nucleares, así como la introducción al territorio nacional de residuos nucleares o tóxicos;*
- k. *El derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente;*
- l. *La realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes.*

Las acciones populares proceden también contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, que hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses colectivos.

La Acción Popular podrá promoverse durante el tiempo que subsista la amenaza o pliego al derecho o interés colectivo. Cuando dicha acción esté dirigida a volver las cosas a su estado anterior, el término para interponerla será de cinco (5) años, contados a partir de la acción u omisión que produjo la alteración.

La jurisprudencia del Consejo de Estado ha sido reiterativa en señalar que la Constitución Política en su artículo 88, inciso 1º instituyó las acciones populares, y confió a la ley su reglamentación, para la protección de los derechos e intereses colectivos, el espacio, la seguridad y salubridad públicos, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de naturaleza similar, que estén o sean consagrados en ella.

En cumplimiento del mandato constitucional fue expedida la Ley 472 de 1998, definiendo en su artículo 2º las acciones populares como los medios procesales para la



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

protección de los derechos e intereses colectivos, y le señaló su alcance, de la siguiente manera:

"Artículo 2º Acciones Populares. Son los medios procesales para la protección de los derechos e intereses colectivos.

"Las acciones populares se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos y restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible."

El artículo 12 numeral 1º ibidem, legitima a cualquier persona, natural o jurídica, para ejercer la acción popular. A su vez, el artículo 4º establece que las acciones populares proceden contra "toda acción u omisión de las autoridades públicas y de los particulares, que hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses colectivos"; el artículo 14 dispone que la acción popular se dirigirá contra el particular u autoridad pública cuya actuación u omisión considere que amenaza, viola o ha violado el derecho o interés colectivo.

A renglón seguido, el artículo 15 asignó a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo el conocimiento de las acciones populares originadas en actos, acciones u omisiones de las entidades públicas:

"Artículo 15. Jurisdicción. La jurisdicción Contencioso Administrativo conocerá de los procesos que se susciten con ocasión del ejercicio de las Acciones Populares originadas en actos u omisiones de las entidades públicas y de las personas privadas que desempeñen funciones administrativas, de conformidad con lo dispuesto en las disposiciones vigentes sobre la materia.

"En los demás casos conocerá la jurisdicción ordinaria civil."

En conclusión es claro, que en el presente caso, es procedente la acción popular, porque se trata de la violación de derechos colectivos – moralidad administrativa y defensa del erario público-, originado en actos y omisiones de las entidades públicas y de las personas privadas que desempeñen funciones administrativas; que en el presente caso es el Municipio de Turbaco- Bolívar, como consecuencia de la constitución de la empresa de economía mixta para el manejo de las competencias de tránsito de transporte que le corresponden al municipio.

LOS DERECHOS COLECTIVOS INVOCADOS COMO VIOLADOS EN LA PRESENTE ACCIÓN POPULAR.

Derecho colectivo a la moralidad administrativa y Derecho colectivo a la Defensa del Patrimonio público.

El Consejo de Estado se ha pronunciado en innumerables ocasiones sobre el alcance de los derechos colectivos a la moral administrativa y a la defensa del patrimonio público, traemos a colación la sentencia del 31 de mayo de 2002 Consejo de Estado. Sección Cuarta. Sentencia de 31 de mayo de 2002, expediente AP 300;



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

a) LA MORALIDAD ADMINISTRATIVA:

Sobre el particular el Consejo de Estado ha precisado reiteradamente que la moralidad administrativa es una norma en blanco que debe ser interpretada por el juez bajo la hermenéutica jurídica y aplicada al caso concreto conforme a los principios de la sana crítica. Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia del 6 de septiembre de 2001, exp. AP-163. C. P. Dr. Jesús María Carrillo Ballesteros:

"La moral administrativa, como principio constitucional está por encima de las diferencias ideológicas y está vinculada a que el manejo de la actividad administrativa se realice con pulcritud y transparencia, con la debida diligencia y cuidado que permitan que los ciudadanos conserven la confianza en el Estado y se apersonen de él. El funcionario público en el desempeño de sus funciones debe tener presente que su función está orientada por el interés general, el cumplimiento de la ley y el mejoramiento del servicio.

Si el funcionario público o inclusive, el particular, actúan favoreciendo sus intereses personales o los de terceros en perjuicio del bien común, u omiten las diligencias necesarias para preservar los intereses colectivos, o transgreden la ley en forma burda, entre otras conductas se está ante una inmoralidad administrativa que puede ser evitada o conjurada a través de las acciones populares ().

Dentro de tales principios se incluye el cuidadoso manejo de los bienes y dineros públicos en beneficio de todos los Colombianos atendiendo a que si constitucionalmente se tiene el deber de contribuir al financiamiento de los gastos e inversiones del Estado, dentro de los conceptos de justicia y equidad (numeral 9º del artículo 95 de la Constitución Política), uno de los derechos correlativos es el de reclamar la transparencia y la racionalidad en su manejo ().

Toda vez que como se dejó anotado, por tratarse de una norma abierta, cuya aplicación al caso concreto se deriva de la interpretación que sobre ésta efectúe el juez atendiendo los principios generales del derecho y la justificación de la función administrativa, esta Sala estima que para que se concrete la vulneración de la "moralidad administrativa" con la conducta activa o pasiva, ejercida por la autoridad o el particular, debe existir una trasgresión al ordenamiento jurídico, a los principios legales y constitucionales que inspiran su regulación, especialmente a los relacionados con la Administración pública" ().

(...)

En el mismo sentido se ha pronunciado la Sección Tercera de esta Corporación en la Sentencia AP-00336 del 7 de octubre de 2004, con ponencia del Consejero Dr. Alir E. Hernández Enríquez:

"La moralidad administrativa y el patrimonio público: Para la Corte Constitucional¹, la moralidad, "en su acepción constitucional, no se circunscribe al

¹ Corte Constitucional, Sentencia C-046 de 1994.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

fue interno de los servidores públicos sino que abarca toda la gama del comportamiento que la sociedad en un momento dado espera de quienes manejan los recursos de la comunidad y que no puede ser otro que el de absoluta pulcritud y honestidad”

Lo expuesto por la Corte pone en evidencia la estrecha relación entre los derechos a la moralidad administrativa y el patrimonio público, que, en ocasiones, los hace inescindibles, aunque cada uno de ellos posea una naturaleza distinta e independiente.

En efecto, la defensa del patrimonio público, como derecho colectivo, hace alusión al interés que tiene la comunidad en general para proteger los elementos que lo componen; a su vez, la moralidad administrativa no tiene un contenido predeterminado, pues como se dijo, se precisa en cada caso.

Dada la estrecha relación existente entre los derechos en cuestión, es probable que la vulneración de uno de ellos conlleve la del otro, sobre todo si se tiene en cuenta que “es difícil concebir un evento en que la administración se separe de los imperativos del principio de la moralidad sin afectar otros derechos colectivos como el de la defensa del patrimonio público”².

En conclusión teniendo en cuenta las sentencias del Consejo de Estado, la vulneración del principio de la moralidad administrativa implica la desviación de los principios constitucionales orientadores del comportamiento de los servidores públicos y la realización de la función administrativa (artículo 209 de la C.P.). Específicamente tratándose de la actividad contractual del Estado, esa vulneración implica el quebrantamiento de las reglas que hacen eficaces los principios de transparencia, economía y responsabilidad, establecidos en la Ley 80 de 1993 o Estatuto Contractual³; y la defensa del patrimonio público busca que los recursos del Estado sean administrados de manera eficiente y responsable, conforme lo ordena la ley, esto es, impone la moralidad de los servidores públicos facultados para disponer de los recursos del Estado, como lo ha definido esa alta Corporación⁴. En materia contractual el quebrantamiento del derecho colectivo a la defensa del patrimonio público, al igual que el de la moralidad, está ligado a la violación de las normas que rigen esa actividad estatal.

CASO CONCRETO

El Concejo Municipal del Turbaco- Bolívar, mediante Acuerdo No. 002 de 26 de abril de 2011 (folio 273 a 277), Autoriza al Alcalde Municipal, para que constituya una Sociedad de Economía Mixta, como organismo de tránsito, textualmente el artículo primero de dicho acuerdo señala:

“ARTICULO PRIMERO: AUTORIZACIÓN.- Autorizar al Alcalde Municipal de Turbaco, para que en ejercicio de sus funciones como: Representante legal del

²AP-166 de 2001, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera.

³ Ver Sentencia de la Sección 4ª del 31 de mayo de 2002, Exp. AP-300.

⁴ Ibidem.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Municipio y conforme el estudio demostrativo de carácter jurídico, técnico y financiero; promueva, constituya, desarrollo y fomento conjuntamente con las personas naturales y/o jurídicas del derecho público o privado, una SOCIEDAD DE ECONOMIA MIXTA del orden municipal, bajo la forma de una sociedad anónima simplificada, como organismo de tránsito que ejerza todas las actuaciones y procedimientos de las autoridades de tránsito, según lo previsto en las normas de tránsito y transporte en el país, y de acuerdo a la razón y objeto social que señale, el cual versará principalmente sobre la gestión y prestación integral de los servicios de tránsito y transporte, en el cual se incluyen todos los registros que dispone el Código Nacional de Tránsito, y las gestiones persuasivas y coactivas para la recuperación de la cartera morosa por multas e impuestos, el cual se realizará a la luz de la ley 1383 de 2010 y/o normas que llegaren a modificarle".

Fundamentado en la esta facultad, la Alcaldía Municipal de Turbaco, realiza convocatoria pública de oferentes No. 001 de 2011, para la "Selección de los socios estratégicos que conformarán el Municipio de Turbaco la Sociedad de Economía Mixta que preste los servicios de Tránsito y Transporte en el Municipio de Turbaco Bolívar" (Ver folios 38 y ss).

Como resultado de dicha convocatoria es seleccionada la empresa denominada "CIRA S.A." o Compañía Integral de Recuperación de Activos S.A.. Posteriormente se constituye la EMPRESA DE ECONOMÍA MIXTA entre el Municipio de Turbaco, en cabeza de Ex Alcalde MIGUEL DARÍO ARNEDO LOZANO y la Empresa Cira S.A., representada por el señor JULIO ALFONSO VALLEJO LOPEZ, denominada "EMPRESA DE TRANSITO Y TRANSPORTE DE TURBACO SAS EMPRESAS DE ECONOMÍA MIXTA". (folios 17 a 33).

Dicha sociedad, tiene como objeto principal, entre otras, la regulación de la circulación de los peatones, usuarios, pasajeros, conductores, motociclistas, ciclistas, agentes de tránsito y vehículos en las vías privadas en las que internamente circulen vehículos; así como la actuación y procedimientos de las autoridades de tránsito en el territorio del Municipio.

El capital de la Sociedad es de \$1.250.000.000,00, correspondiente a \$1.000.000.000,00 a CIRA S.A. y \$250.000,00 al Municipio de Turbaco.

En la actualidad las funciones de Tránsito y Transporte del Municipio de Turbaco, aun no se ha entregado físicamente a la nueva empresa.

Prende el accionante que se proteja a los habitantes del Municipio de Turbaco de los efectos de todos los actos que conllevaron a la escogencia del Socio estratégico y los actos posteriores al mismo, inclusive el documento privado donde se creó la nueva empresa de economía mixta, entre el Municipio de Turbaco y la sociedad CIRA S.A., dado que los mismos lesionan los derechos colectivos a la moralidad administrativa y el erario público, ya que alcalde municipal al momento de presentar el proyecto de acuerdo el señor Alcalde no contaba con un Análisis o Evaluación de conveniencia de realizar o no la empresa de Economía Mixta, fue sólo posterior la presentación del proyecto de acuerdo que se contrató el Estudio Demostrativo o Evaluación de Conveniencia para la creación de la empresa de Economía Mixta.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Igualmente, afirma el actor, que el señor alcalde, sin tener facultad para ello, dentro del pliego de condiciones ordenó ofrecer a la Persona Natural o Jurídica que se asociara con el Municipio y pagara el 50% del capital suscrito o sea, mil millones de pesos, se quedaría con el 80% del capital de la sociedad, y además se escogió mal el proceso de selección para realizar la contratación, ya que lo hizo por Licitación Pública en vez de Concurso de Méritos, la publicación no se efectuó a través del SECOP sino de la página web del municipio, además que el todo el trámite licitatorio se realizó en sólo veinte días, si se contaba con ocho meses para ello. Y que sólo llegó una propuesta de la empresa denominada "CIRA S.A." o Compañía Integral de Recuperación de Activos S.A. la cual fue escogida finalmente para la conformación de la sociedad de economía mixta.

Por su parte la Alcaldía Municipal, señala que no se ha vulnerado las reglas ni el procedimiento, ya que el marco normativo que regenta el tema de Servicio Público de Tránsito y Transporte en Colombia, así como la validez jurídica que adquiere dentro del ordenamiento colombiano la posibilidad de su prestación indirecta a través de la construcción de una sociedad de economía mixta, previo los requisitos y procedimientos legales, entre ellos, la respectiva autorización por parte de los Concejos Municipales en el caso de los municipios, y no resulta vulnerado el derecho colectivo de la moralidad administrativa ni el de la defensa del erario público, ya en el caso concreto, esto es la supuesta debida escogencia del socio estratégico en la Convocatoria Pública No. 001 de 2011 y la constitución, mediante documento privado, de la Sociedad de Economía Mixta entre el Municipio de Turbaco y la Sociedad Compañía Integral de Recuperación de Activos Cira S.A. para apoyar las actividades que le corresponde ejercer a la entidad territorial como autoridad de tránsito, no obedeció a una situación improvisada, sino que por el contrario, a la misma medio un estudio, presentado al Concejo Municipal de Turbaco; y que además es improcedente la Acción Popular para anular actos administrativos y contratos estatales.

Señala además que si bien es cierto que en la ley 1437 de 2011, el Juez Popular si puede conocer de acciones en las que se enjuicien contratos y actos administrativos, en todo caso, es de relieve precisar que aún se encuentra vigentes los lineamientos operacionales que la Jurisprudencia del CONSEJO DE ESTADO ha trazado sobre el particular, entre los cuales se destacan: i) Que se encuentre acreditado efectivamente en el expediente- sin asomo de duda- que se viole o amenace violar un derecho o interés colectivo definitivo dentro del ordenamiento jurídico colombiano; ii) Que la medida judicial a adoptar (distinta a la nulidad, ineficacia o suspensión indefinida) sea absolutamente necesaria, proporcional y razonable para la protección de los derechos o intereses colectivos conculcados, y a pesar de que el Juez no pueda dar la orden de anular, deben estar plenamente probado dentro de la acción popular la existencia de una causal de nulidad absoluta del acto administrativo o del contrato estatal; iii) Que se garantice los derechos procesales sustanciales a los afectados con la decisión, es decir, con el fin de garantizar los derechos fundamentales al debido proceso (art. 29 C.P.), defensa, contradicción y demás garantías adscritas; iv) Que en el evento de adoptarse una decisión distinta a la nulidad, ineficacia o suspensión indefinida) respecto de alguna actuación administrativa de carácter ordinario por coexistir ambas acciones, se condicione o delimite el fallo en sede popular a los efectos jurídicos del estudio de validez a la acción ordinaria; v) La imposibilidad de reconocimiento en sede popular de situaciones jurídicas individuales o concretas bajo un carácter resarcitorio, salvo en los



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

casos que se haya causado daño a un derecho o interés colectivo a favor de la entidad pública no culpable que los tenga a su cargo; vi) Que en casos de lagunas normativas que hagan necesaria una remisión o integración normativa del Estatuto de Contratación Pública con otras disposiciones, es menester que el juez popular realice un juicio de ponderación judicial en caso particular, especialmente en aquellos que desarrollen, colisiones y conflictos normativo. Concluye que en el presente caso todos los anteriores requisitos se encuentran ausentes.

De acuerdo al contenido y alcance de la demanda, es claro para este Despacho que la presunta afectación de los derechos colectivos cuya protección reclama el actor en este asunto, consiste en la posible conculcación de normas superiores por los acuerdos que facultan al señor alcalde del Municipio de Turbaco- Bolívar para la creación de la Sociedad de Economía Mixta y de supresión de la Secretaria de Tránsito y Transporte Municipal, procurando que se ejerza un control de legalidad sobre tales actos administrativos, por no haberse realizado previo la expedición de los mismos, un estudio jurídico, técnico y financiero y además que el proceso de convocatoria y selección del proponente, se hizo con violación a las normas de contratación pública.

Es decir, lo que se pretende por esta vía es controvertir la legalidad de actos administrativos (Acuerdo 002 de 26 de abril de 2011, los actos de Convocatoria Pública de Oferentes No. 001 de 2011, los actos que conllevaron a la selección del socio para la conformación de la Sociedad de Economía Mixta y además el acto de Creación de la Sociedad de Economía Mixta denominada "EMPRESA DE TRANSITO Y TRANSPORTE DE TURBACO SAS EMPRESAS DE ECONOMÍA MIXTA") en orden de los mismos sean expulsados del ordenamiento jurídico y los otros anulados.

El Consejo de Estado ha venido sosteniendo, que los actos administrativos, como expresión de la acción de las autoridades públicas pueden originar violación de derechos colectivos, y cuando eso se confirma su ejecución puede ser interrumpida para proteger dichos derechos, dado que el pronunciamiento acerca de la nulidad de tales actos sólo puede ser emitido por el juez administrativo competente.

En la sentencia de 13 de septiembre de 2002, proferida dentro del expediente de acción popular núm. A.P. 575, la Sección Quinta del Consejo Estado precisó lo siguiente

"En consecuencia, en principio, corresponde a las autoridades ambientales, a través de actos administrativos expedidos en el curso de procedimientos administrativos establecidos en la ley, definir si una obra amenaza o vulnera derechos colectivos, tales como el goce a un ambiente sano, la salud y salubridad Públicas. De igual manera, en caso de que un proyecto o una obra puedan afectar derechos colectivos, las autoridades ambientales tienen la facultad de imponer medidas pertinentes para mitigar el impacto de los daños que pueden producirse con la obra. Sin embargo, puede suceder que el daño contingente o la violación o amenaza de los derechos colectivos que se buscan proteger en la acción popular derive, precisamente, de la ejecución del acto administrativo que expidió la licencia ambiental. Entonces, de lo anterior surge una pregunta obvia: ¿procede la acción popular cuando se reprocha el cumplimiento de un acto administrativo?



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

El anterior interrogante ha sido respondido negativamente en algunas oportunidades puesto que es razonable sostener que la presunción de legalidad que ampara a los actos administrativos sólo puede desvirtuarse en el proceso contencioso administrativo que se regula en la ley (artículos 84 y 85 del Código Contencioso Administrativo). De hecho, el Constituyente consagró el principio de separación de jurisdicciones como garantía de seguridad jurídica y de acceso efectivo a la administración de justicia (artículos 228 y 234 a 248 de la Constitución), de tal manera que la acción popular no se instituyó para desconocer las acciones judiciales ordinarias ni como un procedimiento alternativo a las mismas. En consecuencia, podría considerarse que la acción popular no procede en estos casos porque el juicio de legalidad de los actos administrativos escapa de la vía constitucional.

Por su parte, ha sido claro el Honorable Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", en la sentencia del (29) de marzo de dos mil doce (2012), Consejero Ponente: Luis Rafael Vergara Quintero Radicado número: 11001-03-15-000-2012-00058-00(AC), Actor: Compañía Integral de Recuperación de Activos S.A., Demandado Tribunal Administrativo del Magdalena, al indicar que la Acción Popular no fue diseñada por el legislador como mecanismo a través del cual juez competente pueda decretar la anulación de un acto administrativo o contrato estatal, pues su función no es igual a la del juez administrativo cuando decide un conflicto entre el Estado y un particular de manera que concluya si un contrato o acto está afectado de alguna causal de nulidad. En dicho proveído se precisó lo siguiente:

(...) En es estado de cosas, y retomando el análisis particular del caso, concreto, cabe indicar que la sentencia que se estima desconocida por parte del Tribunal accionado, esto es, la C-844 del 1 de agosto de 2011, resolvió la demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 140 (parcial) y 144 (parcial) de la Ley 1437 de 2011, "Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo".

El aparte demandado del artículo 144 correspondió a aquel que en suma restringe al juez de la acción popular para que pueda anular el acto o el contrato administrativo, sin perjuicio de que pueda adoptar las medidas que sean necesarias para hacer cesar la amenaza o vulneración de los derechos colectivos cuando provenga de la actividad de una entidad pública, inclusive cuando la conducta vulnerante sea un acto administrativo o un contrato. En dicho pronunciamiento, la Corte encontró que el segmento demandado se ajusta a los artículos 29 y 229 de la Constitución Política y en consecuencia, declaró su exequibilidad.

La Corte, en su ratio decidendi, efectuó un análisis de las características más esenciales de la acción popular, destacando que su estructura es especial y en ella no se plantean controversias entre partes que defiendan intereses



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Subjetivos, pues su naturaleza es de protección de intereses colectivos, como bien lo indica su nombre; reiteró que la acción popular no es improcedente ante la existencia de otros medios judiciales de defensa, y que la consagración legal de la restricción al juez de la causa para que anule actos o contratos estatales, no afecta su carácter de medio principal o autónomo, pues el legislador quiso reiterar que para esos efectos existen las acciones contencioso administrativas correspondientes.

Añadió también, que la restricción aludida equivale al reconocimiento y respeto por las reglas del proceso establecido en la ley para adoptar decisiones respecto de la validez de los actos y contratos de la administración en juicios específicos, ya que a través de la acción se reclama la protección de derechos desconocidos sin que su titular sea convocado al proceso previsto por la ley para la adopción de tales decisiones. Agregó la Corte que el derecho de defensa de quien puede resultar afectado con la anulación del contrato no se satisface simplemente con el hecho de que haya sido citado al proceso de acción popular, pues el debido proceso implica ser juzgado conforme al procedimiento señalado previamente para el propósito correspondiente.

Añadió que una lectura de la Ley 472 de 1998, permite inferir que la acción popular no fue diseñada por el legislador como mecanismo a través del cual el juez competente pueda decretar la anulación de un acto administrativo o contrato estatal, pues su función no es igual a la del juez administrativo cuando decide un conflicto entre el Estado y un particular de manera que concluya si un contrato o acto está afectado de alguna causal de nulidad.

Precisó que el problema en torno a la discusión presentada desde antaño al respecto, surgió porque la propia ley no señaló expresamente que la acción popular era un mecanismo subsidiario, empero la Ley 1437 de 2011 zanjó la discusión y permitió la existencia simultánea de dos medios judiciales para atacar la legalidad de un acto, de un lado, y para lograr la protección de derechos colectivos, de otro.

Es decir, la Corte expresó que de cualquier manera, desde la consagración de la acción popular por la Ley 472 de 1998, no se contempló expresamente la posibilidad de la anulación de acto contratos administrativos ni particulares.

Es preciso indicar que la posición del Consejo de Estado al interior de las diferentes secciones no ha sido pacífica en cuanto a la facultad del juez de acción popular para dejar sin efectos actos administrativos o contratos. Sin embargo, a raíz de la promulgación de la ley 1437 de 2011 se zanjó la discusión impidiendo cualquier posibilidad al respecto, recogiendo la decisión más razonable de acuerdo a la finalidad de la acción popular, y ello tomó mayor fuerza a partir de la sentencia hito de la Corte Constitucional que definitivamente esclareció la situación.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

Según la sentencia atrás citada, de la reflexión hecha de la Corte Constitucional, y que comparte el Consejo de Estado en la providencia citada, se muestra claro que la Ley 472 de 1998, permite inferir que la acción popular no fue diseñada por el legislador como mecanismo a través del cual el juez competente pueda decretar la anulación de un acto administrativo o contrato estatal, pues su función no es igual a la del juez administrativo cuando decide un conflicto entre el Estado y un particular de manera que concluya si un contrato o acto está afectado de alguna causal de nulidad, argumentos estos que fueron sustraídos de la Ley 1437 de 2011, la cual, en palabras de la Corte *"zanja la discusión y permitió la existencia simultánea de dos medios judiciales para atacar la legalidad de un acto, de un lado, y para lograr la protección de derechos colectivos, de otro"*.

En síntesis, no es posible en los actuales momentos, por prohibición legal (artículo 144 de la Ley 1437 de 2011), decretar la anulación de un acto administrativo o contrato estatal, en ejercicio de la Acción Popular.

Asimismo, tampoco sería posible su modificación o adición, por cuanto, es claro que la intervención del Juez Administrativo en su rol de Juez Constitucional, alteraría las condiciones normales de existencia del acto administrativo y/o contrato estatal, cuestión que debe ser ampliamente debatida ante el Juez Administrativo en pleno goce de su investidura a través de las acciones ordinarias, pero en modo alguno al desatar conflictos en los cuales se encuentren en juego derechos colectivos. Lo anterior sin perjuicio de que pueda adoptar las medidas que sean necesarias para hacer cesar la amenaza o vulneración de los derechos colectivos que se estiman violados.

Descendiendo en el caso en estudio, resulta claro para esta Judicatura la ausencia de violación o amenaza latente de tales derechos colectivos, pues lo que se desprende de las pruebas arrimadas, son varios actos administrativos expedidos con la formalidad legal, situación que impide al Juez entrar a analizar su legalidad, y muchos menos contemplar la posibilidad de anularlos, pues fueron expedidos basados en el principio de autonomía de la voluntad y gozan de legalidad, pudiendo ser ventilada tal controversia ejerciendo el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho o de simple nulidad, según el caso. Aparte de ello, no ha habido entrega material hasta la fecha, casi dos años después, a la "EMPRESA DE TRANSITO Y TRANSPORTE DE TURBACO SAS EMPRESAS DE ECONOMIA MIXTA", de las funciones de tránsito y transporte, ni de dinero alguno; por lo que no existe urgencia y/o necesidad de adoptar medidas necesarias para hacer cesar la amenaza o vulneración de los derechos colectivos que se indican violados.

Por lado, el actor no ha cumplido con su carga probatoria, que conduzcan a inferir que existe una amenaza o vulneración de los derechos colectivos de la moralidad administrativa y protección del erario público, y sólo se ha limitado a esbozar que se ha amañado el proceso licitatorio para la escogencia del socio estratégico y a razones de ilegalidad, no precisando el aspecto en el cual radica la transgresión a ese principio, endilgando, se reitera, razones propias de vulneración y no de ilegalidad.

Sobre la Carga de la prueba el Consejo de Estado⁵, ha señalado:

⁵ Consejo de Estado, sentencia T 5001-23-31-0002002-03395-01, Consejero ponente CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE.



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO OCTAVO ORAL ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE CARTAGENA

"La Sala reitera que no basta con afirmar que una cierta situación causa daño contingente o amenaza a derechos o intereses colectivos para que se tenga por cierta su vulneración.

En esas condiciones, mal puede tenerse por probada la violación de los derechos colectivos que se alegan cuando se repite no se allegó al proceso elemento alguno del cual pudiese válidamente deducirse la existencia de riesgo contingente a la seguridad a causa de situaciones fácticas..."

Se concluye entonces, que el actor centra su inconformidad y la alegada violación en la posible transgresión de normas superiores por el Acuerdo que autoriza la creación de la Sociedad de Economía Mixta y de supresión de la Secretaria de Tránsito y Transporte Municipal, el Proceso Licitatorio de escogencia del Socio Estratégico, y la Creación de la Sociedad de economía mixta denominada "EMPRESA DE TRANSITO Y TRANSPORTE DE TURBACO SAS EMPRESAS DE ECONOMÍA MIXTA", por no haberse realizado un estudio jurídico, técnico y financiero antes de la expedición del Acuerdo No. 002 de 2011, que entre otras cosas tampoco se probó dentro del expediente, la irregularidad en el proceso de convocatoria No. 001 de 2011, y la Creación de la Sociedad de Economía Mixta; y la ostensible desventaja en el aporte y participación del Municipio en dicha Sociedad, que tampoco resulta cierta a la luz del acta de constitución de dicha sociedad (ver folio 18 del expediente principal). Es decir, simplemente se centran en la censura de tales actos administrativos y privados, y su posible ilegalidad, sin que se detenga de manera clara a explicar la transgresión de los derechos colectivos referentes a la moralidad administrativa o el patrimonio público. Actos que el Despacho no puede entrar a señalar si son violatorios o no de normas superiores, ya que como se ha dicho con bastante claridad no son motivos de decisión o estudio en sede de Acción Popular; simplemente se señalará que el Despacho no encontró razones demostradas ni fundamentales los derechos colectivos que se señalaron violados, por lo tanto negará las súplicas de la demanda.

VIII. DECISIÓN

El Juzgado Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: DENIÉGASE las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDA: Una vez en firme ésta sentencia, archívese el expediente dejando las constancias del caso.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE


ERIQUE ANTONIO DEL VECCHIO DOMINGUEZ.
Juez Octavo Administrativo del Circuito de Cartagena.